

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 14 grudnia 2023 r.

Sąd Apelacyjny we Wrocławiu II Wydział Karny w składzie:

Przewodniczący: SSA Bogusław Tocicki

Sędziowie: SA Piotr Kaczmarek (spr.)

SA Andrzej Szliwa

Protokolant: Daria Machnik

przy udziale Joanny Bandzwołek prokuratora Prokuratury (...)

po rozpoznaniu w dniu 14 grudnia 2023 r. sprawy:

- **A. B. (1) (...)** oskarżonego o czyn z art. 258 § 1 k.k., art. 56 ust. 1 i 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 65 § 1 k.k.;

- **S. D. (...)** oskarżonego o czyn z art. 258 § 3 k.k., art. 56 ust. 1 i 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 65 § 1 k.k.;

- **M. K. (...)** oskarżonego o czyn z art. 258 § 1 k.k., art. 56 ust. 1 i 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 65 § 1 k.k.;

- **S. O. (...)** oskarżonego o czyn z art. 258 § 1 k.k., art. 56 ust. 1 i 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 65 § 1 k.k.;

na skutek apelacji wniesionych przez obrońców wszystkich oskarżonych oraz prokuratora co do oskarżonych M. K., S. D. i A. B. (1)

od wyroku Sądu Okręgowego we Wrocławiu

z dnia 7 marca 2023 r. sygn. akt III K 280/22

I. **przyjmując za podstawę wszelkich rozstrzygnięć kodeks karny w brzmieniu obowiązującym do 1 października 2023 roku w związku z art. 4 § 1 k.k. zmienia zaskarżony wyrok wobec:**

a) **A. B. (1) w ten sposób, iż wysokość przepadku, o którym orzeczono w punkcie XV określa na 5.700 (pięć tysięcy siedemset) zł;**

b) **M. K. w ten sposób, iż przyjmuje, że czynu przypisanego w punkcie XXIII, tj. przestępstwa z art. 258 § 1 k.k. dopuścił się w okresie od marca 2021 roku do czerwca 2021 roku;**

I. **w pozostałym zakresie zaskarżony wyrok wobec oskarżonych A. B. (1), S. D., M. K., S. O. w mocy;**

II. **zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adv. M. K. kwotę 1.200 (tysiąc dwieście) zł, w tym należny podatek od towarów i usług, tytułem wynagrodzenia za obronę z urzędu w postępowaniu odwoławczym;**

III. **zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. K. Ł. kwotę 1.200 (tysiąc dwieście) zł, w tym należny podatek od towarów i usług, tytułem wynagrodzenia za obronę z urzędu w postępowaniu odwoławczym;**

IV. **zwalnia oskarżonych od kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze, poniesionymi wydatkami obciążając Skarb Państwa.**

UZASADNIENIE

S. D. został oskarżony o to, że:

I. w okresie od października 2020 roku do 29 października 2021 roku we W. kierował zorganizowaną grupą przestępczą w skład której wchodził S. O., A. B. (1), R. P., M. K. i inne osoby, mającej na celu popełnianie przestępstw udziału w obrocie znacznymi ilościami środków odurzających i psychotropowych;

tj. o czyn z art. 258 § 3 k.k.

II. w okresie od października 2020 roku do 29 października 2021 roku we W. działając w ramach zorganizowanej grupy przestępczej, którą kierował, w skład której wchodził R. P., S. O., M. K. i A. B. (1) i inne osoby, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej i czyniąc sobie z tego stałe źródło dochodu, uczestniczył w obrocie znacznymi ilościami środków odurzających w postaci ziela konopi innych niż włókniste w ilości nie mniejszej niż 4055,68 gram o wartości nie mniejszej niż 202 780 zł, żywicy konopi i innych niż włókniste w ilości nie mniejszej niż 5,445 gram o wartości nie mniejszej niż 810 zł oraz substancji psychotropowych w postaci amfetaminy w ilości nie mniejszej niż 2 866,94 grama o wartości 114 678 zł i MDMA w ilości nie mniejszej niż 10,604 grama o wartości nie mniejszej niż 2645 zł, nie mniej niż 27 sztuk tabletek z zawartością MDMA o wartości nie mniej niż 685 zł oraz nie mniej niż 1,517 grama grzybów zawierających substancję psychotropową psylocynę o wartości nie mniejszej niż 20 zł w ten sposób, że nabywał wyżej wymienione substancje od nieustalonych osób a, a następnie pełniąc kierowniczą rolę w procederze i organizując system sprzedaży, przekazywał je S. O., R. P. i M. K. do dalszego porcjowania, pakowania oraz przekazania innym osobom, w tym do dalszego zbycia;

tj. o czyn z art. 56 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz.U. z 2020 r. poz. 2050 z późn. zm.) w zw. z art. 65 § 1 k.k.

S. O. został oskarżony o to, że :

III. w okresie od października 2020 roku do października 2021 roku brał udział w zorganizowanej grupie przestępczej w skład której wchodził kierujący nią S. D. oraz A. B. (1), R. P., M. K. i inne osoby, mającej na celu popełnianie przestępstw udziału w obrocie znacznymi ilościami środków odurzających i psychotropowych;

tj. o czyn z art. 258 § 1 k.k.

IV. w okresie od października 2020 roku do października 2021 roku we W. działając w ramach zorganizowanej grupy przestępczej z R. P., A. B. (1), M. K. i kierującym nią S. D., w celu osiągnięcia korzyści majątkowej i czyniąc sobie z tego stałe źródło dochodu, uczestniczył w obrocie znacznymi ilościami środków odurzających w postaci ziela konopi innych niż włókniste w ilości nie mniejszej niż 4055,68 gram o wartości nie mniejszej niż 202 780 zł, żywicy konopi i innych niż włókniste w ilości nie mniejszej niż 5,445 gram o wartości nie mniejszej niż 810 zł oraz substancji psychotropowych w postaci amfetaminy w ilości nie mniejszej niż 2 866,94 grama o wartości 114 678 zł i MDMA w ilości nie mniejszej niż 10,604 grama o wartości nie mniejszej niż 2645 zł, nie mniej niż 27 sztuk tabletek z zawartością MDMA o wartości nie mniej niż 685 zł oraz nie mniej niż 1,517 grama grzybów zawierających substancję psychotropową psylocynę o wartości nie mniejszej niż 20 zł w ten sposób, że brał udział w nabywaniu tych narkotyków od nieustalonych osób, porcjowaniu i pakowaniu narkotyków, magazynowaniu, transportowaniu oraz przekazywaniu ich innym osobom w tym do dalszego zbycia ;

tj. o czyn z art. 56 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz.U. z 2020 r. poz. 2050 z późn. zm.) w zw. z art. 65 § 1 k.k.

A. B. (1) o to, że :

V. w okresie od października 2020 roku do października 2021 roku we W. brał udział w zorganizowanej grupie przestępczej w skład której wchodził kierujący nią S. D. oraz S. O., R. P., M. K. i inne osoby, mającej na celu popełnianie przestępstw udziału w obrocie znacznymi ilościami środków odurzających i psychotropowych;

tj. o czyn z art. 258 § 1 k.k.

VI. w okresie od października 2020 roku do października 2021 roku we W. działając w ramach zorganizowanej grupy przestępczej z R. P., S. O., M. K. i kierującym nią S. D., w celu osiągnięcia korzyści majątkowej i czyniąc sobie z tego stałe źródło dochodu, uczestniczył w obrocie znacznymi ilościami środków odurzających w postaci ziela konopi innych niż włókniste w ilości nie mniejszej niż 4055,68 gram o wartości nie mniejszej niż 202 780 zł, żywicy konopi i innych niż włókniste w ilości nie mniejszej niż 5,445 gram o wartości nie mniejszej niż 810 zł oraz substancji psychotropowych w postaci amfetaminy w ilości nie mniejszej niż 2 866,94 grama o wartości 114 678 zł i MDMA w ilości nie mniejszej niż 10,604 grama o wartości nie mniejszej niż 2645 zł, nie mniej niż 27 sztuk tabletek z zawartością MDMA o wartości nie mniej niż 685 zł oraz nie mniej niż 1,517 grama grzybów zawierających substancję psychotropową psylocynę o wartości nie mniejszej niż 20 zł w ten sposób, że brał udział w nabywaniu tych narkotyków od nieustalonych osób, porcjowaniu i pakowaniu narkotyków, magazynowaniu, transportowaniu oraz przekazywaniu ich innym osobom w tym do dalszego zbycia;

tj. o czyn z art. 56 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz.U. z 2020 r. poz. 2050 z późn. zm.) w zw. z art. 65 § 1 k.k.

R. P. o to, że :

VII. w okresie od października 2020 roku do października 2021 roku we W. brał udział w zorganizowanej grupie przestępczej w skład której wchodził kierujący nią S. D. oraz S. O., A. B. (1), M. K. i inne osoby, mającej na celu popełnianie przestępstw udziału w obrocie znacznymi ilościami środków odurzających i psychotropowych;

tj. o czyn z art. 258 § 1 k.k.

VIII. w okresie od października 2020 roku do października 2021 roku we W. działając w ramach zorganizowanej grupy przestępczej z R. P., S. O., M. K. i kierującym nią S. D. w celu osiągnięcia korzyści majątkowej i czyniąc sobie z tego stałe źródło dochodu, uczestniczył w obrocie znacznymi ilościami środków odurzających w postaci ziela konopi innych niż włókniste w ilości nie mniejszej niż 4055,68 gram o wartości nie mniejszej niż 202 780 zł, żywicy konopi i innych niż włókniste w ilości nie mniejszej niż 5,445 gram o wartości nie mniejszej niż 810 zł oraz substancji psychotropowych w postaci amfetaminy w ilości nie mniejszej niż 2 866,94 grama o wartości 114 678 zł i MDMA w ilości nie mniejszej niż 10,604 grama o wartości nie mniejszej niż 2645 zł, nie mniej niż 27 sztuk tabletek z zawartością MDMA o wartości nie mniej niż 685 zł oraz nie mniej niż 1,517 grama grzybów zawierających substancję psychotropową psylocynę o wartości nie mniejszej niż 20 zł w ten sposób, że brał udział w nabywaniu tych narkotyków od nieustalonych osób, porcjowaniu i pakowaniu narkotyków, magazynowaniu, transportowaniu oraz przekazywaniu ich innym osobom w tym do dalszego zbycia;

tj. o czyn z art. 56 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz.U. z 2020 r. poz. 2050 z późn. zm.) w zw. z art. 65 § 1 k.k.

M. K. o to, że :

IX. w okresie od marca 2021 roku do października 2021 roku brał udział w zorganizowanej grupie przestępczej w skład której wchodził kierujący nią S. D. oraz S. O., A. B. (1), R. P. i inne osoby, mającej na celu popełnianie przestępstw udziału w obrocie znacznymi ilościami środków odurzających i psychotropowych;

tj. o czyn z art. 258 § 1 k.k.

X. w okresie od marca 2021 roku do października 2021 roku we W. działając w ramach zorganizowanej grupy przestępczej z R. P., S. O., A. B. (1) i S. D., w celu osiągnięcia korzyści majątkowej i czyniąc sobie z tego stałe źródło dochodu, uczestniczył w obrocie znacznymi ilościami środków odurzających w postaci ziela konopi innych niż włókniste w ilości nie mniejszej niż 4055,68 gram o wartości nie mniejszej niż 202 780 zł, żywicy konopi i innych niż włókniste w ilości nie mniejszej niż 5,445 gram o wartości nie mniejszej niż 810 zł oraz substancji psychotropowych w postaci amfetaminy w ilości nie mniejszej niż 2 866,94 grama o wartości 114 678 zł i MDMA w ilości nie mniejszej niż 10,604 grama o wartości nie mniejszej niż 2645 zł, nie mniej niż 27 sztuk tabletek z zawartością MDMA o wartości nie mniej niż 685 zł oraz nie mniej niż 1,517 grama grzybów zawierających substancję psychotropową psylocynę o wartości nie mniejszej niż 20 zł w ten sposób, że brał udział w nabywaniu tych narkotyków od nieustalonych osób, porcjowaniu i pakowaniu narkotyków, magazynowaniu, transportowaniu oraz przekazywaniu ich innym osobom w tym do dalszego zbycia;

tj. o czyn z art. 56 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz.U. z 2020 r. poz. 2050 z późn. zm.) w zw. z art. 65 § 1 k.k.

Sąd Okręgowy we Wrocławiu wyrokiem z 7 marca 2023 r., sygn.. akt: III K 280/22:

I. uznał oskarżonego **S. D.** za winnego popełnienia zarzucanego mu czynu opisanego w pkt. I. części wstępnej wyroku to jest przestępstwa z art. 258 § 3 k.k. i za ten czyn na podstawie art. 258 § 3 k.k. wymierzył mu karę 1 (jednego) roku pozbawienia wolności;

II. uznał oskarżonego **S. D.** za winnego popełnienia zarzucanego mu czynu opisanego w pkt. II. części wstępnej wyroku to jest przestępstwa z art. 56 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz.U. z 2020 r. poz. 2050 z późn. zm.) w zw. z art. 12 § 1 k.k. w zw. z art. 65 § 1 k.k. i za to na podstawie art. 56 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 65 § 1 k.k. wymierzył oskarżonemu karę 3 (trzech) lat pozbawienia wolności i karę grzywny w wysokości 400 (czterysta) stawek dziennych grzywny ustalając wysokość jednej dziennej stawki na kwotę 50 (pięćdziesiąt) złotych;

III. na podstawie art. 85 § 1 k.k. i art. 86 § 1 k.k. połączył wymierzone oskarżonemu **S. D.** jednostkowe kary pozbawienia wolności i wymierzył oskarżonemu karę łączną 3 (trzech) lat i 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności;

IV. na podstawie art. 45 § 1 k.k. orzekł wobec oskarżonego **S. D.** przepadek równowartości osiągniętej korzyści majątkowej w wysokości 30.000 (trzydziestu) tysięcy złotych;

V. na podstawie art. 70 ust. 4 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii orzekł wobec oskarżonego **S. D.** na rzecz (...) Ośrodka (...) we W. nawiązkę w kwocie 2.000 zł (dwa tysiące złotych);

VI. na podstawie art. 63 § 1 k.k. zaliczył oskarżonemu **S. D.** na poczet orzeczonej wobec niego kary łącznej pozbawienia wolności okres rzeczywistego pozbawienia wolności w postaci tymczasowego aresztowania od dnia 1 listopada 2021 r. godz. 5:00 do dnia 13 grudnia 2022 r. godz. 15:15;

VII. uznał oskarżonego **S. O.** za winnego popełnienia zarzucanego mu czynu opisanego w pkt. III. części wstępnej wyroku to jest przestępstwa z art. 258 § 1 k.k. i za ten czyn na podstawie art. 258 § 1 k.k. wymierzył oskarżonemu karę 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności;

VIII. uznał oskarżonego **S. O.** za winnego popełnienia zarzucanego mu czynu opisanego w pkt. IV. części wstępnej wyroku to jest przestępstwa z art. 56 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz.U. z

2020 r. poz. 2050 z późn. zm.) w zw. z art. 12 § 1 k.k. w zw. z art. 65 § 1 k.k. i za to na podstawie art. 56 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 65 § 1 k.k. wymierzył oskarżonemu karę 2 (dwóch) lat i 10 (dziesięciu) miesięcy pozbawienia wolności i karę grzywny w wysokości 200 (dwustu) stawek dziennych grzywny ustalając wysokość jednej dziennej stawki na kwotę 50 (pięćdziesiąt) złotych;

IX. na podstawie art. 85 § 1 k.k. i art. 86 § 1 k.k. połączył wymierzone oskarżonemu **S. O.** jednostkowe kary pozbawienia wolności i wymierzył oskarżonemu karę łączną 3 (trzech) lat pozbawienia wolności;

X. na podstawie art. 45 § 1 k.k. orzekł wobec oskarżonego **S. O.** przepadek równowartości osiągniętej korzyści majątkowej w wysokości 5.000 (pięć tysięcy) złotych;

XI. na podstawie art. 70 ust. 4 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii orzekł wobec oskarżonego **S. O.** na rzecz (...) Ośrodka (...) we W. nawiązkę w kwocie 2.000 (dwa tysiące) złotych;

XII. na podstawie art. 63 § 1 k.k. zaliczył oskarżonemu **S. O.** na poczet orzeczonej wobec niego kary łącznej pozbawienia wolności okres rzeczywistego pozbawienia wolności w postaci tymczasowego aresztowania od dnia 29 października 2021 r. godz. 22:50 do dnia do dnia 13 grudnia 2022 r. godz. 15:10;

XIII. uznał oskarżonego **A. B. (1)** za winnego popełnienia zarzucanego mu czynu opisanego w pkt. V. części wstępnej wyroku przyjmując, iż czynu tego dopuścił się w okresie od kwietnia 2021 r. do października 2021 to jest przestępstwa z art. 258 § 1 k.k. i za ten czyn na podstawie art. 258 § 1 k.k. wymierzył oskarżonemu karę 4 (czterech) miesięcy pozbawienia wolności;

XI. uznał oskarżonego **A. B. (1)** za winnego popełnienia zarzucanego mu czynu opisanego w pkt. VI. części wstępnej wyroku przyjmując, iż czynu tego dopuścił się w okresie od kwietnia 2021 r. do października 2021 a także, że uczestniczył w obrocie znaczną ilością środków odurzających i substancji psychotropowych w ten sposób, że brał udział w odbieraniu narkotyków, transportowaniu oraz przekazywaniu ich innym osobom w tym do dalszego zbycia to jest za winnego popełnienia przestępstwa z art. 56 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz.U. z 2020 r. poz. 2050 z późn. zm.) w zw. z art. 12 § 1 k.k. w zw. z art. 65 § 1 k.k. i za to na podstawie art. 56 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 65 § 1 k.k. wymierzył oskarżonemu karę 2 (dwóch) lat i 2 (dwóch) miesięcy pozbawienia wolności i karę grzywny w wysokości 130 (sto trzydzieści) stawek dziennych grzywny ustalając wysokość jednej dziennej stawki grzywny na kwotę 50 (pięćdziesiąt) złotych;

XIV. na podstawie art. 85 § 1 k.k. i art. 86 § 1 k.k. połączył wymierzone oskarżonemu **A. B. (1)** jednostkowe kary pozbawienia wolności i wymierzył oskarżonemu karę łączną 2 (dwóch) lat i 3 (trzech) miesięcy pozbawienia wolności;

XV. na podstawie art. 45 § 1 k.k. orzekł wobec oskarżonego **A. B. (1)** przepadek równowartości osiągniętej z popełnienia przestępstwa korzyści majątkowej w wysokości 1.800 (jeden tysiąc osiemset) złotych;

XVI. na podstawie art. 70 ust. 4 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii orzekł wobec oskarżonego **A. B. (1)** na rzecz (...) Ośrodka (...) we W. nawiązkę w kwocie 1.000 (jeden tysiąc) złotych;

XVII. na podstawie art. 63 § 1 k.k. zaliczył oskarżonemu **A. B. (1)** na poczet orzeczonej wobec niego kary łącznej pozbawienia wolności okres rzeczywistego pozbawienia wolności w postaci tymczasowego aresztowania od dnia 29 października 2021 r. godz. 22:50 do dnia 13 grudnia 2022 r. godz. 15:10;

XVIII. uznał oskarżonego **R. P.** za winnego popełnienia zarzucanego mu czynu opisanego w pkt. VII. części wstępnej wyroku przyjmując, iż czynu tego dopuścił się w okresie od sierpnia 2021 r. do października 2021 r. to jest przestępstwa z art. 258 § 1 k.k. i za ten czyn na podstawie art. 258 § 1 k.k. przy zastosowaniu art. 60 § 1 k.k. i art. 60 § 6 pkt. 4 k.k. wymierzył oskarżonemu karę grzywny w wysokości 60 (sześćdziesiąt) stawek dziennych grzywny ustalając wysokość jednej dziennej stawki grzywny na kwotę 100 (sto) złotych;

XII. uznał oskarżonego **R. P.** za winnego popełnienia zarzucanego mu czynu opisanego w pkt. VIII. części wstępnej wyroku przyjmując, iż czynu tego dopuścił się w okresie od sierpnia 2021 r do października 2021 oraz, że uczestniczył w obrocie znaczną ilością środków odurzających i substancji psychotropowych w ramach zorganizowanej grupy przestępczej z S. O., A. B. (1), M. K. i kierującym nią S. D. w ten sposób, że brał udział w magazynowaniu, porcjowaniu i pakowaniu narkotyków w celu przekazania ich innym osobom w tym do dalszego zbycia to jest przestępstwa z art. 56 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz.U. z 2020 r. poz. 2050 z późn. zm.) w zw. z art. 12 § 1 k.k. w zw. z art. 65 § 1 k.k. i za to na podstawie art. 56 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii przy zastosowaniu art. 60 § 1 k.k. i art. 60 § 6 pkt. 3 k.k. wymierzył oskarżonemu karę 10 (dziesięciu) miesięcy pozbawienia wolności i na podstawie art. 56 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii karę grzywny w wysokości 80 (osiemdziesiąt) stawek dziennych grzywny ustalając wysokość jednej dziennej stawki na kwotę 100 (sto) złotych;

XIX. na podstawie art. 85 § 1 k.k. i art. 86 § 1 k.k. połączył wymierzone oskarżonemu **R. P.** kary grzywny i wymierzył oskarżonemu karę łączną grzywny w wysokości 100 (sto) stawek dziennych grzywny ustalając wysokość jednej dziennej stawki na kwotę 100 (sto) złotych;

XX. na podstawie art. 45 § 1 k.k. orzekł wobec oskarżonego **R. P.** przepadek równowartości osiągniętej korzyści majątkowej w wysokości 4.000 zł (cztery tysiące złotych);

XXI. na podstawie art. 70 ust. 4 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii orzekł wobec oskarżonego **R. P.** na rzecz (...) Ośrodka (...) we W. nawiązkę w kwocie 500 (pięćset) złotych ;

XXII. na podstawie art. 63 § 1 k.k. zaliczył oskarżonemu **R. P.** na poczet orzeczonej wobec niego kary pozbawienia wolności okres rzeczywistego pozbawienia wolności w postaci tymczasowego aresztowania od dnia 30 października 2021 r. godz. 11:50 do dnia 16 sierpnia 2022 r. godz. 15:15;

XXIII. uznał oskarżonego **M. K.** za winnego popełnienia zarzucanego mu czynu opisanego w pkt. IX części wstępnej wyroku to jest przestępstwa z art. 258 § 1 k.k. i za ten czyn na podstawie art. 258 § 1 k.k. przy zastosowaniu art. 60 § 1 k.k. i art. 60 § 6 pkt. 4 k.k. wymierzył oskarżonemu karę grzywny w wysokości 80 (osiemdziesiąt) stawek dziennych grzywny ustalając wysokość jednej dziennej stawki na kwotę 100 (sto) złotych;

XXIV. uznał oskarżonego **M. K.** za winnego popełnienia zarzucanego mu czynu opisanego w pkt. VIII. części wstępnej wyroku przyjmując, iż uczestniczył w obrocie znaczną ilością środków odurzających i substancji psychotropowych w ten sposób, że brał udział w odbieraniu narkotyków, transportowaniu oraz przekazywaniu ich innym osobom w tym do dalszego zbycia a także w porcjowaniu i pakowaniu narkotyków to jest przestępstwa z art. 56 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz.U. z 2020 r. poz. 2050 z późn. zm.) w zw. z art. 12 § 1 k.k. w zw. z art. 65 § 1 k.k. i za to na podstawie art. 56 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii przy zastosowaniu art. 60 § 1 k.k. i art. 60 § 6 pkt. 3 k.k. wymierzył oskarżonemu karę 1 (jednego) roku pozbawienia wolności i na podstawie art. 56 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii wymierzył oskarżonemu karę grzywny w wysokości 80 (osiemdziesiąt) stawek dziennych grzywny ustalając wysokość jednej dziennej stawki na kwotę 100 (sto) złotych;

XXV. na podstawie art. 85 § 1 k.k. i art. 86 § 1 k.k. połączył wymierzone oskarżonemu **M. K.** kary grzywny i wymierzył oskarżonemu karę łączną grzywny w wysokości 120 (sto dwadzieścia) stawek dziennych grzywny ustalając wysokość jednej dziennej stawki na kwotę 100 (sto) złotych;

XXVI. na podstawie art. 45 § 1 k.k. orzekł wobec oskarżonego **M. K.** przepadek równowartości osiągniętej korzyści majątkowej w wysokości 6.000 (sześć tysięcy) zł;

XXVII. na podstawie art. 63 § 1 k.k. zaliczył oskarżonemu **M. K.** okres rzeczywistego pozbawienia wolności w postaci tymczasowego aresztowania:

- od dnia 29 października 2021 r. godz. 12:50 do dnia 29 października 2022 r. godz. 12:50 na poczet orzeczonej wobec niego kary pozbawienia wolności,
- od dnia 30 października 2022 r. godz. 12:50 do dnia 22 grudnia 2022 r. godz. 15:10 na poczet orzeczonej wobec niego kary łącznej grzywny przyjmując, iż jeden dzień pozbawienia wolności odpowiada dwóm dziennym stawkom grzywny;

XXVIII. na podstawie art. 70 ust.1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii orzekł przepadek dowodów rzeczowych opisanych w Wykazie Drz nr (...) (Drz nr (...)) pod poz. 1-25 k. 1552-1553 t. VIII zarządzając ich zniszczenie oraz orzeka przepadek dowodów rzeczowych opisanych w Wykazie Drz nr (...) pod poz. 3 -9 (Drz (...)- (...)), poz. 10 (Drz (...)), poz. 12 (Drz (...)) , poz. 14-16 (Drz (...)- (...), (...)), poz. 17-18 (Drz (...)- (...)) , 20 -23 (Drz 2420- (...)), poz. 25-27 (Drz (...)- (...)) , poz.30-36 ((...)- (...)) k.296-297 t. II;

XXIX. zasądził od Skarbu Państwa na rzecz adw. M. K. kwotę 3837,70 zł (w tym VAT 717,60 zł) tytułem nieopłaconej obrony udzielonej oskarżonemu **A. B. (1)** z urzędu;

XXX. zasądził od Skarbu Państwa na rzecz adw. K. Ł. kwotę 3837,70 zł (w tym VAT 717,60 zł) tytułem nieopłaconej obrony udzielonej oskarżonemu **M. K.** z urzędu;

XXXI. na podstawie art. 627 k.p.k. zasądził na rzecz Skarbu Państwa koszty sądowe od oskarżonych:

1. S. D. w części w kwocie 2 771,70 złotych i na podstawie art. 2 ust. 1 pkt. 5 i art. 3 ust. 1 ustawy z 23 czerwca 1973r. o opłatach w sprawach karnych wymierzył mu opłatę w wysokości 4.400 zł,
2. S. O. w części w kwocie 2 771,70 złotych i na podstawie art. 2 ust. 1 pkt. 5 i art. 3 ust. 1 ustawy z 23 czerwca 1973r. o opłatach w sprawach karnych wymierzył mu opłatę w wysokości 2.400 zł,
3. A. B. (1) w części w kwocie 2 771,70 złotych i na podstawie art. 2 ust. 1 pkt. 5 i art. 3 ust. 1 ustawy z 23 czerwca 1973r. o opłatach w sprawach karnych wymierzył mu opłatę w wysokości 1700 zł,
4. R. P. w części w kwocie 2 771,70 złotych i na podstawie art. 17 ust. 1 ustawy z 23 czerwca 1973r. o opłatach w sprawach karnych zwolnił oskarżonego od ponoszenia opłaty sądowej;

XXXII. na podstawie art. 624 § 1 k.p.k. i art. 17 ust. 1 ustawy z 23 czerwca 1973r. o opłatach w sprawach karnych zwolnił oskarżonego **M. K.** od ponoszenia kosztów sądowych w tym od opłaty sądowej.

Apelacje od tego wyroku wnieśli prokurator oraz obrońcy oskarżonych S. D. i A. B. (1).

Prokurator zaskarżył wyrok co do oskarżonych S. D., A. B. (1) i M. K. zarzucając:

1) rażąco niewspółmierność kar wymierzonych oskarżonemu **S. D.** za przypisane mu przez Sąd I instancji przestępstwa, polegającą na orzeczeniu w pkt I – II dyspozytywnej części wyroku nieadekwatnie niskich kar jednostkowych pozbawienia wolności, a także wymierzeniu w pkt III wyroku nieadekwatnie niskiej kary łącznej 3 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności, będące skutkiem nie uwzględnienia w stopniu należyтым określonych w art. 53 k.k. dyrektyw sądowego wymiaru kary, poprzez niedostateczne uwzględnienie przy wymiarze kary okoliczności obciążających oskarżonego, tj. stopnia winy, stopnia społecznej szkodliwości, motywacji i sposobu zachowania sprawcy oraz rodzaju i rozmiaru ujemnych następstw przestępstwa, celów zapobiegawczych i wychowawczych, jak również potrzeby w zakresie kształtowania świadomości prawnej społeczeństwa – pomimo poczynienia prawidłowych ustaleń w tym zakresie, przy jednoczesnym braku okoliczności łagodzących.

2) błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, mający wpływ na jego treść, a polegający na wadliwym ustaleniu przez sąd, że oskarżony **A. B. (1)** uzyskał z popełnionego przez siebie przestępstwa korzyść majątkową w wysokości 1.800 zł, co skutkowało orzeczeniem przez sąd przypadku równowartości korzyści majątkowej

jedynie w wysokości 1.800 zł, podczas gdy z zebranego materiału dowodowego, a w szczególności wyjaśnień tego oskarżonego złożonych w toku postępowania przygotowawczego wynikało, że za działania podejmowane w ramach przestępczego procederu uzyskał pieniądze w kwocie nie mniejszej niż 5.700 zł w związku z czym obligatoryjny przepadek równowartości korzyści majątkowej winien zostać orzeczony w wysokości nie mniej niż 5.700 zł.

3) niesłuszne zastosowanie przepadku równowartości korzyści majątkowej poprzez orzeczenie tego środka w wysokości 1.800 zł, podczas gdy zebrany materiał dowodowy wskazuje, że równowartość korzyści majątkowej osiągniętej przez oskarżonego A. B. (1) wynosiła nie mniej niż 5.7000 zł.

4) błąd w ustaleniach faktycznych, przyjętych za podstawę orzeczenia, mający wpływ na jego treść, polegający na wadliwym ustaleniu przez sąd, że oskarżony M. K. uzyskał z popełnionego przez siebie przestępstwa korzyść majątkowa w wysokości jedynie 6.000 zł, co skutkowało orzeczenie przez sąd przepadku równowartości korzyści majątkowej w wysokości 6.000 zł, podczas gdy z zebranego materiału dowodowego, a w szczególności wyjaśnień tego oskarżonego złożonych w toku postępowania przygotowawczego wynika, że za działania podejmowane w ramach przestępczego procederu uzyskał pieniądze w kwocie nie mniejszej niż 10.000 zł w związku z czym obligatoryjny przepadek równowartości korzyści majątkowej winien być zostać orzeczony w wysokości nie mniej niż 10.000 zł.

5) niesłuszne zastosowanie przepadku równowartości korzyści majątkowej poprzez orzeczenie tego środka w wysokości 6.000 zł, podczas gdy zebrany materiał dowodowy wskazuje, że równowartość korzyści majątkowej osiągniętej przez oskarżonego M. K. wynosiła nie mniej niż 10.000 zł.

6) naruszenie przepisów postępowania, a to art. 7 k.p.k. w związku z art. 410 k.p.k. oraz art. 424 § 1 pkt 1 i § 2 k.p.k. mające wpływ na treść wyroku poprzez dokonanie dowolnej oceny materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie i uznaniu wbrew zasadom logiki i doświadczenia życiowego, że korzyści majątkowe z przestępstwa osiągnięte przez A. B. (1) i M. K. wynoszą odpowiednio 1.800 zł i 6.000 zł oraz zaniechanie wskazania w uzasadnieniu na jakich dowodach sąd oparł swoje rachunki, podczas gdy z arytmetycznych wyliczeń poczynionych na podstawie wyjaśnień wskazanych oskarżonych wynikają inne kwoty, tj. odpowiednio nie mniej niż 5.700 zł oraz 10.000 zł.

Podnosząc powyższe zarzuty, wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez:

1) rozwiązanie orzeczenia o karze łącznej określonej wobec S. D. w pkt III części dyspozytywnej wyroku i orzeczenie wobec niego kar w wymiarze: za czyn z art. 258 § 1 k.k. opisany w pkt I dyspozytywnej części wyroku kary 1 roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności, za czyn z art. 56 ust. 1 i 3 Ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii i in. opisany w pkt II dyspozytywnej części wyroku kary 4 lat pozbawienia wolności z pozostawieniem kary grzywny w orzeczonej wcześniej wysokości, a także orzeczenie kary łącznej pozbawienia wolności w wymiarze 4 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności, z pozostawieniem pozostałych rozstrzygnięć w mocy.

2) zmianę orzeczenia w pkt XV dyspozytywnej części wyroku poprzez zasądzenie wobec oskarżonego A. B. (1) na podstawie art. 45 § 1 k.k. przepadku równowartości osiągniętej z przestępstwa korzyści majątkowej w wysokości 5.700 zł.

3) zmianę orzeczenia w pkt XV dyspozytywnej części wyroku poprzez zasądzenie wobec oskarżonego M. K. na podstawie art. 45 § 1 k.k. przepadku równowartości osiągniętej z przestępstwa korzyści majątkowej w wysokości 10.000 zł.

Obrońca oskarżonego S. D. zaskarżonemu wyrokowi zarzucił:

I. obrazę przepisów prawa materialnego, a to :

- art. 258 § 3 k.k. poprzez jego błędne zastosowanie polegające na przyjęciu, iż znamię zarzucanemu oskarżonemu czynu opisanego w pkt I części wstępnej wyroku, tj. czynu polegającego na założeniu oraz kitowaniu zorganizowaną grupą przestępczą w skład której wchodził S. O., A. B. (1), R. P., M. K. i inne osoby, mającej na celu popełnianie przestępstw udziału w obrocie znacznymi ilościami środków odurzających i psychotropowych, zrealizowane zostało

poprzez samą czynność utworzenia przez oskarżonego aplikacji (...), podczas gdy z całokształtu ujawnionych przez Sąd I instancji okoliczności i poczynionych na ich podstawie ustaleń faktycznych nie wynika w sposób bezpośredni bądź też dorozumiany, aby oskarżony organizował prace współoskarżonych – osób uczestniczących w grupie przestępczej, czy też, aby wydawał im wiążące polecenia co do konieczności podejmowania określonych czynności w zakresie wprowadzania do obrotu substancji odurzających oraz psychotropowych.

II. obrazę przepisów postępowania, a to:

- art. 410 k.p.k. przez dokonanie ustaleń faktycznych stanowiących podstawę rozstrzygnięcia, z pominięciem istotnych okoliczności wynikających z dowodu w postaci: (i) notesu koloru czerwonego w formie A4, częściowo wypełnionego, zapisanego na nazwisko H. O., (ii) notesu koloru zielonego, (iii) wyjaśnień oskarżonego oraz (iv) wyjaśnień współoskarżonych A. B. (1), R. P. oraz S. O., skutkującym sprzecznym z zasadą swobodnej oceny dowodów i logicznego rozumowania przyjęciem, iż oskarżony utworzył zorganizowaną grupę przestępczą w skład której wchodził S. O., A. B. (1), R. P., M. K. i inne osoby oraz pełnił kierowniczą rolę w przestępczym procederze polegającym na organizowaniu procesu sprzedaży środków odurzających i psychotropowych, podczas gdy:

(i) Sąd pominął, że ze złożonych na etapie postępowania sądowego, zgodnych wyjaśnień współoskarżonych A. B. (1), R. P., S. O. jak i samego oskarżonego S. D., wynika, że rola oskarżonego S. D. w procederze przestępczym ograniczała się wyłącznie do kontrolowania funkcjonalności technicznych aplikacji (...), nie posiadał on przy tym wpływu na wykorzystanie jej w sprzedaży środków odurzających i psychotropowych;

(ii) Sąd pominął, że przeprowadzona przez biegłego sądowego z zakresu badania pisma ręcznego analiza wykazała, że w notესie koloru czerwonego w formacie A4, częściowo wypełnionego, zapisanego na nazwisko H. O., zawierającego ewidencję wykorzystanych środków odurzających i psychotropowych, brak jest śladów pisma ręcznego oskarżonego, a zabezpieczony notes koloru zielonego, należący do oskarżonego zawierał wyłącznie zapiski ręczne oskarżonego dotyczące funkcjonowania aplikacji (...), co potwierdza, że rola oskarżonego w procederze przestępczym polegała wyłącznie na kontroli technicznej oraz nadzorze funkcjonowania ww. aplikacji, nie posiadając przy tym wpływu na wykorzystanie jej w sprzedaży środków odurzających i psychotropowych; co miało istotny wpływ na treść orzeczenia, determinując przypisanie oskarżonemu winy i zamiaru w odniesieniu do nieprawomocnie przypisanego mu czynu opisanego w pkt I części wstępnej wyroku;

- art. 4 k.p.k., art. 7 k.p.k. polegająca na dowolnej, naruszającej zasady oceny dowodów, ocenie zgromadzonego materiału dowodowego, a w szczególności wyjaśnień współoskarżonych A. B. (1), R. P. oraz S. O., która to ocena stoi w sprzeczności z zasadą obiektywizmu i skutkowała uwzględnieniem okoliczności wyłącznie na niekorzyść oskarżonego, przy całkowitym pominięciu okoliczności przemawiających na korzyść oskarżonego. Naruszenie dyrektyw oceny dowodów przejawiało się w ustaleniu przez Sąd I instancji, że oskarżony w okresie od października 2020 r. do dnia 29 października 2021 r. założył oraz kierował zorganizowaną grupą przestępczą w skład której wchodził S. O., A. B. (1), R. P., M. K. i inne osoby, mającej na celu popełnianie przestępstw udziału w obrocie znacznymi ilościami środków odurzających i psychotropowych, podczas gdy jak wynika ze złożonych na etapie postępowania sądowego, zgodnych, wyjaśnień współoskarżonych A. B. (1), R. P., S. O. jak i samego oskarżonego S. D., rola oskarżonego S. D. ograniczała się wyłącznie do zaprogramowania aplikacji (...) przeznaczonej do sprzedaży narkotyków i jej obsłudze oraz modyfikacji jej funkcjonalności, za co otrzymywał pieniądze od mężczyzny o imieniu O. H. ps. (...) B., który według oskarżonego miał kierować tą grupą; co miało istotny wpływ na treść orzeczenia, determinując przypisanie oskarżonemu winy i zamiaru w odniesieniu do nieprawomocnie przepisane mu czynu;

- art. 5 § 2 k.p.k. polegająca na wielokrotnym posługiwaniu się w opisie czynów przypisanych oskarżonemu określeniem „nie mniej niż” w odniesieniu do okoliczności kluczowych z perspektywy możliwości przypisania mu odpowiedzialności karnej oraz stopnia społecznej szkodliwości czynów, takich jak:

- ilość nabytych środków odurzających;

- ilość ich porcji handlowych;
- cena zakupu środków odurzających;
- waga tych środków;

podczas gdy użycie tego sformułowania – stanowiącego wyraz niepewności Sądu, czy ilość środków odurzających (lub ich cena) nie była jednak wyższa – stanowi naruszenie nakazu rozstrzygnięcia wątpliwości na korzyść oskarżonego.

III.rażącą niewspółmierność kary jednostkowej orzeczonej względem oskarżonego w wymiarze 3 lat pozbawienia wolności, w sytuacji, gdy Sąd I instancji całkowicie pominął okoliczności dotyczące uprzedniej karalności oskarżonego, która w stosunku do zarzucanych oskarżonemu w niniejszym postępowaniu czynów nie stanowi konstytutywnej przesłanki tzw. recydywy specjalnej z art. 64 § 1 k.k., a w szczególności Sąd I instancji nie uwzględnił, że oskarżony był skazany na kary wolnościowe grzywny i ograniczenia wolności. Przy wymiarze kary Sąd I instancji nie wziął pod uwagę wszystkich okoliczności przemawiających na korzyści oskarżonego. Jednocześnie zachodzą podstawy do uznania, że dla osiągnięcia celów kary wystarczy orzeczenie kary łącznej pozbawienia wolności w najniższym ustawowym wymiarze, tj. w wymiarze 2 lat.

Podnosząc powyższe zarzuty, apelujący wniósł o:

- zmianę zaskarżonego orzeczenia poprzez uniewinnienie oskarżonego S. D. od zarzucanego mu czynu opisanego w pkt I części wstępnej wyroku oraz zasądzenie kosztów obrony na rzecz oskarżonego za postępowanie odwoławcze;
- utrzymanie w mocy skazania co do czynu opisanego w pkt II części wstępnej wyroku, jednocześnie obniżając wymiar kary i wymierzając oskarżonemu karę 2 lat pozbawienia wolności;

ewentualnie:

- uchylenie zaskarżonego wyroku oraz przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

Obrońca oskarżonego A. B. (1) zaskarżonemu wyrokowi zarzucił:

rażącą niewspółmierność kary, jej surowość w stosunku do stopnia winy, sposobu zachowania oskarżonego, a ponadto do jej warunków osobistych, a w szczególności młodego wieku, sposobu życia przed popełnieniem przestępstwa, dotychczasowej niekaralności oraz postawy w postępowaniu jurysdykcyjnym.

Podnosząc powyższy zarzut, apelujący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez:

- wymierzenie oskarżonemu za czyn z pkt V części dyspozytywnej wyroku kary pozbawienia wolności w dolnym zagrożeniu ustawowym, tj. 3 miesięcy;
- wymierzenie oskarżonemu za czyn z pkt VI części dyspozytywnej wyroku kary pozbawienia wolności w wymiarze 6 miesięcy, kary ograniczenia wolności w wymiarze 2 lat ograniczenia wolności przy zastosowaniu instytucji z art. 37b k.k. oraz kary grzywny w wymiarze 50 stawek dziennych ustając wysokość jednej stawki dziennej grzywny na kwotę 30.00 zł;
- wymierzenie oskarżonemu kary łącznej pozbawienia wolności w wymiarze 7 miesięcy.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje.

Kierując się względami wskazanymi w orzecznictwie Sądu Najwyższego (por. m.in. wyrok z 16 listopada 2021 r. IV KK 448/20, wyrok z dnia 19 stycznia 2022 r. I KA 13/21) odstąpiono od sporządzenia uzasadnienia na formularzu o którym mowa w art.99a §1 k.p.k.).

Mając na uwadze treść wniosków o sporządzenie uzasadnienia złożonych przez obrońców oskarżonego S. D., A. B. (1) oraz prokuratora sporządzenie uzasadnienie sporządzono wyłącznie w zakresie tych oskarżonych.

W zakresie zarzutów błędu w ustaleniach faktycznych, naruszenia przepisów prawa procesowego i materialnego.

Przed odniesieniem się do poszczególnych zarzutów, w zakresie zarzutów związanych z naruszeniem art. 4, 7 i 410 k.p.k. przypomnieć należy, że zasada swobodnej oceny dowodów, leżąca u podstaw prawidłowego wyrokowania, nie może prowadzić do dowolności ocen i takiego wyboru dowodów, którego prawidłowości nie dałoby się skontrolować w trybie odwoławczym (wyrok SN z 5.09.1974 r., II KR 114/74, OSNKW 1975/2, poz. 28). Zarzut naruszenia art. 7 k.p.k. wymaga jednak wykazania wad w ocenie konkretnych dowodów dokonanej przez sąd orzekający, prowadzących do wniosku, iż ocena ta przekracza granice swobodnej (wyrok SN z 20.04.2004 r. – V KK 332/03, Prok. i Pr.-wkl. (...)–8, poz. 6; wyrok SA w Poznaniu z 26.11.2012 r., II AKa 149/12, LEX nr 1264421; wyrok SA w Warszawie z 12.10.2012 r., II AKa 272/12, LEX nr 1238289). Konieczne jest wykazanie konkretnych błędów w sposobie dochodzenia do określonych ocen, przemawiających w zasadniczy sposób przeciwko dokonaniem rozstrzygnięciu (wyrok SA w Warszawie z 12.09.2012 r., II AKa 228/12, LEX nr 1238267). W rachubę może wchodzić np. pominięcie istotnych środków dowodowych, niedostrzeżenie ważnych rozbieżności, uchylenia się od oceny wewnętrznych czy wzajemnych sprzeczności (wyrok SA we Wrocławiu z 19.04.2012 r., II AKa 85/12, LEX nr 1162856). Przekonanie sędziowskie, stanowiące podstawę każdego orzeczenia, wtedy tylko nie zasługuje zatem na respektowanie, gdy zostanie wykazane, że jest nietrafne (postanowienie SA w Krakowie z 12.06.2001 r., II AKz 225/01 KZS 2001/6, poz. 34). Uwiarygodnienie zarzutu dowolnej, a nie swobodnej oceny dowodów wymaga zatem wykazania w oparciu o fakty i ich pogłębioną logiczną analizę, że rzeczywiście sąd pominął dowody istotne dla rozstrzygnięcia o sprawstwie i winie, że włączył do podstawy ustaleń dowody nieujawnione, że uchybił regułom prawidłowego logicznego rozumowania lub że uchybił wskazaniom wiedzy lub życiowego doświadczenia (postanowienie SN z 18.02.2015 r., II KK 8/15, LEX nr 1654741). Nie może osiągnąć skutku środek odwoławczy, który tego nie czyni, a jedynie przedstawia polemiczne wersje zdarzeń czy rozumowanie odmienne, oparte na innym systemie wartości (postanowienie SA w Krakowie z 27.06.2000 r., II AKz 208/00, KZS 2000/7–8, poz. 46). O przekroczeniu zasady swobodnej oceny dowodów można mówić wtedy, gdy ocena zebranego w sprawie materiału dowodowego zawiera oczywiste błędy natury faktycznej (np. niedostrzeżenie istotnych dowodów czy okoliczności) bądź logicznej (niezrozumienie implikacji wynikających z treści dowodów) (postanowienie SN z 25.02.2014 r., IV KK 31/14, LEX nr 1441277). Co oczywiste, nie stanowi naruszenia przepisów art. 7 i 410 dokonanie oceny zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego w sposób odmienny od oczekiwań stron procesowych (postanowienie SN z 19.02.2014 r., II KK 17/14, Prok. i Pr.-wkl. (...), poz. 1). Reasumując, przekonanie sądu o wiarygodności jednych i niewiarygodności innych dowodów pozostaje pod ochroną art. 7 k.p.k. wtedy, gdy jest poprzedzone ujawnieniem na rozprawie głównej całokształtu istotnych okoliczności sprawy (art. 410 k.p.k.) w sposób podyktowany obowiązkiem dociekania prawdy (art. 2 § 2 k.p.k.) i stanowi wyraz rozważenia (art. 7 k.p.k., art. 4 k.p.k.), zgodnie z regułami poprawnego rozumowania, doświadczeniem życiowym i wskazaniem wiedzy, wszystkich ważkich okoliczności przemawiających na korzyść i niekorzyść oskarżonego (por. np. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 16.12.1974 r., Rw 618/74, OSNKW 1975 r., z. 3-4, poz. 47). Z kolei wyrażona w art. 5 § 2 zasada nakazu tłumaczenia wątpliwości na korzyść oskarżonego nie oznacza, że wszystkie wyłaniające się w toku postępowania zastrzeżenia faktograficzne należy a priori poczytywać na korzyść oskarżonego – chyba że i w wyniku zastosowania logicznej interpretacji innych dowodów oraz metod empirycznych i tak owych wątpliwości usunąć się nie da (wyrok SA w Łodzi z 30.12.1998 r., II AKa 241/98, Biul. PA w Ł. (...), s. 11). Zatem reguła ta ma zastosowanie dopiero wówczas, gdy zostały wyczerpane wszystkie możliwości poznawcze w postępowaniu, a mimo to nie udało się usunąć zaistniałych wątpliwości (wyrok SN z 31.08.1979 r., IV KR 173/79, OSNPG 1980/2, poz. 24; postanowienie SN z 16.06.2005 r., II KK 257/05, OSNKW 2005/9, poz. 86; wyrok SA w Lublinie z 29.05.2002 r., II AKa 66/02, P.. Orz. PA w Ł. (...), s. 27; wyrok SN z 10.02.2011 r., V KK 281/10, OSNKW 2011/2, poz. 20; postanowienie SN z 13.12.2013 r., III KK 312/13, Prok. i Pr.-wkl. (...), poz. 9). Dodatkowo, w przepisie tym jest mowa o rozstrzyganiu wątpliwości, co stanowi domenę organu procesowego, tym samym nakaz wynikający z art. 5 § 2 odnosi się jedynie do wątpliwości, jakie powziął organ procesowy. Strony i ich pełnomocnicy mogą wprawdzie podnosić wątpliwości co do okoliczności sprawy, lecz skorzystanie z art. 5 § 2 stanowi wyłączną kompetencję organu procesowego. Stąd też dla oceny, czy nie został naruszony zakaz tłumaczenia wątpliwości na niekorzyść oskarżonego, nie jest istotne zgłaszanie przez stronę

coraz to innych wątpliwości, ale to jedynie, czy orzekający sąd rzeczywiście je powziął na tle realiów konkretnej sprawy i mimo to rozstrzygnął je na niekorzyść skazanego, względnie czy takie wątpliwości powinien był powziąć (zob. wyrok SA w Krakowie z 14.10.2004 r., II AKa 149/04, Prok. i Pr.-wkł. (...), poz. 18; postanowienie SN z 16.06.2005 r., II KK 476/04, Biul. PK 2005/2, poz. 1.02.6; wyrok SN z 20.04.2004 r., V KK 332/03, Prok. i Pr.-wkł. (...)–8, poz. 6; postanowienie SN z 22.12.2010 r., II KK 308/10, Prok. i Pr.-wkł. (...), poz. 10; postanowienie SN z 14.06.2013 r., II KK 133/13, Prok. i Pr.-wkł. (...), poz. 5; wyrok SN z 9.05.2002 r., V KK 21/02, Prok. i Pr.-wkł. (...), poz. 13; wyrok SN z 6.05.2014 r., V KK 358/13, Prok. i Pr.-wkł. (...), poz. 5).

W ocenie Sądu Apelacyjnego Sąd I instancji nie naruszył żadnych ze wskazanych w apelacjach norm postępowania norm dotyczących sfery przeprowadzenia dowodów, ich oceny, wreszcie dokonywania na ich postawie ustaleń faktycznych. W zakresie art. 410 k.p.k. Sąd meriti w tym zakresie ani nie odwołał się do dowodów nieujawnionych na rozprawie, ani też nie pominął dowodów wskazanych w obu apelacjach, w tym dowodów takich chociażby jak wyjaśnienia samych oskarżonych, przeczących zasadności określonych tez oskarżyciela publicznego, pamiętając o właściwym rozumieniu normy wynikającej z art. 410 k.p.k., którą w pewnym uproszczeniu należy rozumieć w ten sposób, iż nie stanowi ona o konieczności dokonywania ustaleń faktycznych na podstawie sprzecznych dowodów, bowiem jest to logicznie niemożliwe, lecz nakazuje aby w procesie oceny dowodów nie pomijać żadnego dowodu, w szczególności sprzeciwiającego się tezie oskarżyciela w tym znaczeniu, iż dowody takie powinny być oceniane same w sobie z perspektywy wiarygodności dowodowej, jak też relacji z innymi dowodami np. czy nie podważają one wiarygodności dowodów mających przemawiać za tezą oskarżyciela. Skoro Sąd meriti miał w polu widzenia także dowody przemawiające na korzyść oskarżonego, zaś ocena tych dowodów, podobnie jak dowodów przeciwnych, nie ma charakteru dowolnego czy jednostronnego (na niekorzyść oskarżonego), to nie doszło także do naruszenia reguły z art. 4 k.p.k. W tej sytuacji skoro zasadnie odmówiono wiarygodności wyjaśnieniom oskarżonych w określonej części to nie powstała sytuacja której dotyczy prawidłowo interpretowany art. 5 § 2 k.p.k., to jest nie tylko Sąd I instancji nie powziął wątpliwości co do relewantnych okoliczności i następnie rozstrzygnął ją na niekorzyść oskarżonego (co w praktyce orzeczniczej jest w istocie niespotykane), ale także nie zaistniała sytuacja w której mimo dokonania oceny wszystkich dowodów zgodnie z treścią art. 7 k.p.k. co do istotnych okoliczności istnieją obiektywne wątpliwości których nie da się usunąć, a której to sytuacji Sąd I instancji miałby nie dostrzec, w konsekwencji nie doszło do zarzucanego naruszenia art. 5 § 2 k.p.k.

Uznając za niezasadne zarzuty naruszenia art. 4, 7 i 410 k.p.k. w kontekście poczynionych wyżej wskazań, Sąd Apelacyjny miał na uwadze co następuje :

- nie doszło do naruszenia wskazanych przepisów prawa procesowego w zakresie związanym z oceną wiarygodności wyjaśnień nie tylko poszczególnych oskarżonych ale także, w sytuacji składania w poszczególnych fazach postępowania przez daną osobę, zmiennych wyjaśnień, oceny wiarygodności danych wyjaśnień, a nie tylko samego źródła dowodowego to jest oskarżonego. Kwestii tej w żadnej mierze, w znaczeniu art. 410 k.p.k. jak też 4 k.p.k. nie pominął Sąd I instancji, wbrew twierdzeniom apelującego, o czym przekonują obszernie rozważania poświęcone ocenie wiarygodności tego rodzaju dowodów (strona 21 - 27, 31-41) w których w sposób zindywidualizowany co do poszczególnych oskarżonych oraz poszczególnych wyjaśnień składanych w poszczególnych fazach postępowania, Sąd ten wskazał nie tylko którym wyjaśnieniom daje wiarę, a którym ich odmawia, ale przede wszystkim w sposób odpowiadający wymogom art. 7 k.p.k. a więc logiki doświadczenia życiowego, przedstawił argumenty za taką oceną, poddające się weryfikacji z perspektywy przesłanek z art. 7 k.p.k. Jak wskazano w sytuacji w której istnieje sprzeczność pomiędzy poszczególnymi dowodami (źródłami dowodowymi), bądź też tego rodzaju relacja dotyczy jednego źródła dowodowego, które to sytuacje są w istocie stałą praktyką, przy przedstawieniu przez sąd określonych argumentów, które skłoniły go do danej oceny wiarygodności dowodu skuteczne podniesienie zarzutu naruszenia art. 7 k.p.k. (a w konsekwencji błędu w ustaleniach faktycznych czynionych na podstawie wadliwie ocenionych dowodów), nie może sprowadzać się do przedstawienia własnej oceny, czy zrozumiałego z procesowego punktu widzenia afirmowania (dania wiary) określonym wyjaśnieniom, lecz winno polegać na przedstawieniu argumentów podważających dokonaną przez sąd oceny dowodów, innymi słowy wykazujących nielogiczność, sprzeczność, nieadekwatność do wymogów doświadczenia życiowego itp. poczynionych przez ten sąd ocen co do poszczególnych

dowodów. In concreto analiza treści zarzutów obrońcy, ich uzasadnienie prowadzi do wniosku, że wyrażają się one na wskazywaniu znaczenia dowodu w postaci zapisków (o czym mowa w dalszej części uzasadnienia) i akcentowania wiarygodności wyjaśnień oskarżonych z etapu postępowania sądowego, nie zawierają zaś skutecznej argumentacji podważającej ocenę Sądu I instancji co do wiarygodności poszczególnych wyjaśnień, to jest pochodzących od poszczególnych oskarżonych złożonych w poszczególnych fazach postępowania, w efekcie nie mogło doprowadzić do skutku oczekiwanego przez apelującego;

- nie pominął z perspektywy wymogów wynikających z art. 4, 7 i 410 k.p.k., Sąd I instancji w zakresie dowodów w postaci zapisków zawartych w notesach koloru czerwonego i zielonego, ocenianych z perspektywy wniosków wynikających z niekwestionowanych co do wiarygodności wniosków wyprowadzonych przez biegłego z zakresu badania pisma ręcznego, a więc braku zapisków w notesie koloru czerwonego, obejmującego zestawienie wykorzystanych środków odurzających i substancji psychotropowych, pochodzących od oskarżonego, przy istnieniu takowych w drugim notesie dotyczącym informatycznych aspektów stworzenia i funkcjonowania aplikacji. Za taką oceną przemawia po pierwsze to, iż Sąd I instancji dowody te uwzględnił w takim znaczeniu, iż uczynił jedną z podstaw dokonywanych ustaleń faktycznych o czym przekonuje treść uzasadnienia zaskarżonego wyroku (m.in. strona 14), uznając za wiarygodne zarówno opinię z zakresu badania pisma ręcznego, jak też treści samych notatek, a więc zarówno w zakresie odczytania znaczenia poszczególnych zapisów, jak też ustaleń co do tego które z zapisów zostały dokonane przez poszczególnych oskarżonych. Bez wątpienia Sąd I instancji nie przyjął aby oskarżony ten dokonywał zapisów w notesie koloru czerwonego w znaczeniu wykonywania ich osobiście, jednocześnie takie trafne ustalenie faktyczne nie prowadzi do takich wniosków jakich, co z procesowego punktu widzenia rozumiałe, oczekuje obrońca. Rzecz w tym, iż trafne wykluczenie osobistego wykonania określonych zapisów nie prowadzi automatycznie do wniosku sugerowanego przez obrońcę, iż wyklucza to możliwość przypisania oskarżonemu aby jego zachowanie (czyn) obejmowało inne czynności wykonawcze niż tylko przygotowanie i nadzorowanie pod względem informatycznym narzędzia w postaci oprogramowania, bowiem znaczenie tego dowodu należy oceniać z uwzględnieniem pozostałych dowodów, w szczególności o charakterze osobowym, to jest wyjaśnień z postępowania przygotowawczego część z oskarżonych, z których stanowczo wynika to jakie działania podejmował ten oskarżony, a więc działania polegające nie tylko na osobistej realizacji danego znamienia lecz polecenia dokonania określonych czynności przez innych oskarżonych, jak też i to że w działania grupy oprócz ustalonych, objętych przedmiotowym postępowaniem, oskarżonych, zaangażowane były także inne osoby (por. „przekazywali pieniądze mężczyźnie o pseudonimie (...) lub mężczyźnie o pseudonimie (...) o imieniu J.. Następnie B. i T. rozliczali się ze S. D., jemu oddawali pieniądze” - str.3). W tym kontekście biorąc pod uwagę działania mające być podejmowanymi przez te osoby istnieje wysokie prawdopodobieństwo, iż przedmiotowe zapiski w zakresie ewidencji „narkotyków”, pochodzą od jednej z tych osób, co w kontekście poczynionej wyżej oceny nie prowadzi jednocześnie do wniosku, iż wykluczają one sprawstwo oskarżonego w zakresie przypisanych mu w czynie zakwalifikowanym z art. 56 ust. 3 określonych zachowań, innych niż dotyczących samego narzędzia informatycznego.

Za niezasadny uznano zarzut naruszenia art. 5 § 2 k.p.k. w zakresie objętym zarzutem to jest twierdzeniach, iż posługiwanie się przez Sąd I instancji w opisie czynu z art. 56 ust. 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii sformułowaniami „nie mniej niż” co do okoliczności przedmiotowych, a więc ilości i wartości poszczególnych narkotyków (substancji psychoaktywnych, środków odurzających) było wyrazem, jak twierdzi obrońca, niepewności tego Sądu czy ilość lub wartość tych składników nie była wyższa niż wyrażona skonkretyzowanymi co do wagi i wartości, rodzaju. Tak oceniając ten zarzut Sąd Apelacyjny miał w polu widzenia istnienie w doktrynie i orzecznictwie zróżnicowanych stanowisk, co do tego czy w ramach wynikającego z art. 413 § 2 pkt. 1 k.p.k. wymogu dokładnego określenia przypisanego czynu dopuszczalne jest, a jeśli tak to pod jakim warunkiem, bez naruszania reguł z art. 5 § 1 i § 2 k.p.k. sformułowań tego rodzaju jak użyte w zaskarżonym wyroku, a więc „nie mniej niż” czy podobnych co do istoty: „co najmniej”, „około”. W tym kontekście Sąd I instancji miał prawo zająć stanowisko dopuszczające tego rodzaju już postąpienie, skoro „nie ma podstaw twierdzenie, że określenie «około» użyte w opisie czynu w odniesieniu do wysokości szkody, uchybia wymaganiu dokładnego opisu przypisanego czynu. Jeżeli bowiem nie istnieje możliwość jednoznacznego ustalenia wartości mienia – jak w tej sprawie – to użycie określenia «co najmniej» lub «około» (każde z nich racjonalnie odzwierciedla inną przyczynę niemożności dokonania ustalenia jednoznacznego), nie może być

oceniane w kategoriach uchybienia” (postanowienie SN z 7.04.2006 r., III KK 78/06, OSNwSK 2006/1, poz. 772; wyrok SN z 27.06.2018 r., VII KA 3/18, LEX nr 2518871), podobnie w sytuacji gdy sąd po wyczerpaniu wszystkich dowodów nie jest w stanie dokładnie ustalić wartości zagarniętego mienia, powinien przyjąć kwotę niebudzącą wątpliwości i taką przypisać sprawcy, a więc oznaczyć tę kwotę zwrotem „co najmniej” albo „nie mniej”, o ile jest pewne, że faktyczna wartość była wyższa, ale niemożliwa do określenia (postanowienie SN z 4.01.2011 r., III KK 184/10, OSNKW 2011/4, poz. 33; T. Grzegorzczak, Kodeks..., t. 1, 2014, s. 1362).

Taka sytuacja to jest pewność co do określonego rodzaju, ilości, wartości poszczególnych narkotyków, jak też pewność, iż jest wartość minimalna, bowiem przedmiotem czynu były wartości bez wątpienia większe (por.m.in. str.14 „przez tydzień przez magazyn przy ulicy (...) we W. przechodziło od 800 gram do 1 kg marihuany, od 800 gram do 1 kg amfetaminy i około 200 g haszyszu, także MDMA, ekstazy. Marihuana była kupowana za 23, 24 zł za gram a sprzedawana za 50 zł za gram”), przy niemożności skonkretyzowania ich w tak precyzyjny sposób nastąpiła in concreto, innymi słowy Sąd I instancji nie miał (trafnie) wątpliwości w tym zakresie, a tym samym nie mógł ich rozstrzygnąć na niekorzyść oskarżonego, co do tego, że przedmiotem przypisanego czynu były określone ilości narkotyków jako wartości minimalne, przy pewności iż w rzeczywistości ilości te były większe. W tym kontekście zwrócić należy uwagę, iż skonkretyzowanie co do rodzaju, ilości i wartości w czynie przypisanym dotyczy środków odurzających, substancji psychoaktywnych zabezpieczonych przy poszczególnych oskarżonych, w samochodzie lub z mieszkaniach, w sytuacji w której w sposób niebudzący wątpliwości, bo oparty na wiarygodnych wyjaśnieniach oskarżonych, zapiskach, ustalono iż wielokrotnie, co do różnego rodzaju substancji doszło do faktycznego przekazania tychże dalszym odbiorcom, zaś skonkretyzowane ilości dotyczą środków nabytych celem dalszego obrotu, poporcjowanych lub nie w tym celu, lecz faktycznie jeszcze nieprzekazanych dalszym odbiorcom. Z perspektywy przyjętej kwalifikacji, a więc typu kwalifikowanego z art. 56 ust. 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii już skonkretyzowane ilości stanowiłyby „znaczną ilość”, nakazując taką prawnokarną ocenę.

Nietrafny był zarzut naruszenia prawa materialnego to jest art. 258 § 3 k.k. z następujących powodów:

- zarzut ten jest bezprzedmiotowy w zakresie dotyczącym założenia zorganizowanej grupy przestępczej bowiem zestawienie treści czynu przypisanego w tym zakresie (pkt. I części dyspozytywnej), stanowiącego w istocie powtórzenie czynu zarzucanego, w ramach których opisując czynność wykonawczą określono „kierował zorganizowaną grupą przestępczą w skład której wchodził...” nie pozostawia wątpliwości, iż zaskarżonym wyrokiem przypisano oskarżonemu kierowanie zorganizowaną grupę przestępczą, nie zaś, także stanowiącej samodzielny znamień typu czynu zabronionego z art. 258 § 3 k.k., jej założenie;
- na poziomie modelowym, w dopuszczalnym uproszczeniu, zarzut naruszenia prawa materialnego dotyczy sytuacji m.in. wadliwego zastosowania przepisów prawa materialnego do określonego, niekwestionowanego, stanu faktycznego (ustalenia faktycznego), a więc wadliwej subsumcji. Z tej perspektywy zarzut sformułowany przez obrońcę mógłby być zasadny gdyby istotnie Sąd I instancji dokonał ustalenia, iż zachowanie (czyn) oskarżonego sprowadza się wyłącznie do stworzenia określonego narzędzia informatycznego i nadzorowania prawidłowości jego działania ale tylko z perspektywy technicznej, informatycznej, a następnie ocenił, że tego rodzaju zachowanie odpowiada prawnemu pojęciu „kierowania zorganizowaną grupą przestępczą”. Tak jednak in concreto nie jest, kiedy zważyć na poczynione przez ten Sąd ustalenia co do tego na czym polegało zachowanie oskarżonego w zakresie realizacji znamion przestępstwa z art. 56 ust. 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii, dla popełnienia którego stworzono zorganizowaną grupę przestępczą, którą oskarżony kierował, a z których wynika iż zachowanie to polegało na nabywaniu (co nie oznacza że osobiście lecz także z wykorzystaniem działania innych osób) środków odurzających i substancji psychoaktywnych celem ich dalszej odsprzedaży, zorganizowaniu systemu sprzedaży (obejmującego wykonanie i nadzorowanie prawidłowości narzędzia informatycznego, ale także nadzorowania fizycznego np. poprzez wizyty w mieszkaniu, dokonywania rozliczeń itp), przekazywaniu tych substancji celem ich porejowania, pakowania i przekazywania odbiorcom, w określony przez oskarżonego - poprzez opcje stworzonego przez niego narzędzia informatycznego sposób, a więc z zachowaniem pełnej kontroli nad poszczególnymi fazami, określaniu ról poszczególnych osób. Analiza treści zarzutu i jego uzasadnienia w tym kontekście wskazuje, iż w istocie obrońca, tym razem poprzez zarzut naruszenia prawa materialnego, w istocie kwestionuje prawidłowość ustaleń faktycznych

w zakresie tego na czym polegało zachowanie oskarżonego, innymi słowy w zakresie przyjęcia, iż obejmowało ono zachowania inne niż przyznane przez samego oskarżonego, a więc stworzenie i nadzorowanie narzędzia informatycznego. Do kwestii tej odniesiono się już wcześniej w zakresie zarzutów naruszenia prawa procesowego.

W zakresie zarzutów związanych z karą i innymi środkami.

W orzecznictwie zgodnie wskazuje się, że rażąca niewspółmierność kary, uzasadniająca uwzględnienie zarzutu z art. 438 pkt. 4 k.p.k., występuje wtedy, gdy kara orzeczona nie uwzględnia w należyty sposób stopnia społecznej szkodliwości przypisywanego czynu oraz nie realizuje wystarczająco celu kary, ze szczególnym uwzględnieniem celów zapobiegawczych i wychowawczych. Pojęcie niewspółmierności rażącej oznacza znaczną, wyraźną i oczywistą, a więc niedającą się zaakceptować dysproporcję między karą wymierzoną a karą sprawiedliwą (zasłużoną). Przesłanka rażącej niewspółmierności kary jest spełniona tylko wtedy, gdy na podstawie ustalonych okoliczności sprawy, które powinny mieć decydujące znaczenie dla wymiaru kary, można przyjąć, że występuje wyraźna różnica między karą wymierzoną a karą, która powinna zostać wymierzona w wyniku prawidłowego zastosowania dyrektyw wymiaru kary oraz zasad ukształtowanych przez orzecznictwo (por. wyroki SN: z 22.10.2007 r., (...) 75/07, LEX nr 569073; z 26.06.2006 r., (...) 28/06, LEX nr 568924; z 30.06.2009 r., WA 19/09, OSNwSK 2009, poz. 1255; z 11.04.1985 r., V KRN 178/85, OSNKW 1985/7-8, poz. 60). Tak orzeczona kara może wynikiem bądź to nie dostrzeżenia występującej in concreto okoliczności istotnej z punktu widzenia dyrektywy wymiaru kary z art. 53 k.k. i nast. lub też nie nadania im adekwatnej wagi. Oceniając współmierność kary w relacji do dyrektyw i okoliczności wyznaczających jej wymiar, nie wolno zapominać, że art. 53 § 1 k.k. pozostawia wymiar kary sędziowskiemu uznaniu, nakazując, aby mieściła się ona w granicach przewidzianych przez ustawę. Przy ocenie kary przez pryzmat jej rażącej niewspółmierności nie można zatem nie uwzględniać granic, w jakich kara za dane przestępstwo może być orzeczona i w jakich niejako "proporcjach" pozostaje kara orzeczona względem granic pozostawionych sędziowskiemu uznaniu. Oczywiście nie oznacza to, że na przykład kara mieszcząca się "pośrodku" tegoż zagrożenia zawsze będzie karą współmierną, a na zarzut rażącej niewspółmierności będą narażone wyłącznie kary niejako "graniczne". Niemniej jednak stopień wykorzystania sankcji karnej przewidzianej za dane przestępstwo uznać należy za czynnik mający niebagatelne znaczenie przy całościowej ocenie, czy konkretna kara jest niewspółmierna, i to rażąco. W konsekwencji miarą surowości kary polegającej na pozbawieniu wolności, nie może być jedynie ilościowe oznaczenie czasu pozbawienia wolności, ale stopień wykorzystania sankcji karnej przewidzianej za dane przestępstwo, także z uwzględnieniem występujących w danym postępowaniu, zwykle niepowtarzalnych w danym układzie, okoliczności uzasadniających konieczność wymierzenia – przy zastosowaniu nadzwyczajnego złagodzenia kary –, przy możliwym zróżnicowaniu zakresu zastosowania tej instytucji - poniżej dolnego progu ustawowego zagrożenia. Dyrektywa prewencji indywidualnej oznacza, że sankcja (jej rodzaj i wysokość) powinna być tak dobrana, aby zapobiec popełnianiu w przyszłości przestępstw przez oskarżonego, co może zostać osiągnięte poprzez odstraszenie sprawcy od popełniania przestępstw albo jego wychowanie (resocjalizację). Efekt "odstraszający" kary ma zmaterializować się w umyśle sprawcy, ma wytworzyć przeświadczenie o nieopłacalności popełniania przestępstw w przyszłości, przekonanie o tym, że każde przestępstwo jest karane odpowiednio surowo, a ponowne popełnianie podobnych czynów nieuchronnie prowadzi do istotnego podwyższenia wymiaru kary ponad próg dolnego zagrożenia. Wtedy rodzi się uzasadnione prawdopodobieństwo, że sprawca skazany na karę odpowiednio surową powstrzyma się przed ponownym rozmyślnym popełnieniem czynu zabronionego (wyrok SA we Wrocławiu z dnia 14 marca 2007 r., II AKa 58/07, KZS 2007, z. 9, poz. 52). Idea wychowania (resocjalizacji) przez karę zakłada z kolei takie dostosowanie wysokości i rodzaju kary kryminalnej do indywidualnych potrzeb sprawcy, aby przez sankcję został on "wychowany", tj. zrozumiał naganność swojego zachowania i w przyszłości przestrzegał porządku prawnego. W obu przypadkach orzeczona kara ma być adekwatna w tym znaczeniu, że racjonalne w realiach danej sprawy (oskarżonego) oznaczenie progu uprawniającego do wniosku o możliwości osiągnięcia tych celów wyznacza próg powyżej, którego orzekanie kary jest zbędne, a przez to może ona nabrać cech rażącej niewspółmierności przez swą surowość. Z kolei w zakresie prewencji ogólnej, rozumianej pozytywnie, chodzi tu o kształtowanie właściwych ocen i postaw w społeczeństwie, a w szczególności utwierdzenie ogółu w przekonaniu, że sprawcy przestępstw ponoszą odpowiedzialność za swoje czyny, a wymierzona im kara jest zawsze adekwatna do stopnia zawinienia, stopnia społecznej szkodliwości ich czynu. Tylko taka sprawiedliwa kara może bowiem wywierać pozytywny i kształtujący wpływ na zachowania społeczne, budząc jednocześnie ogólną

aprobate dla obowiązującego systemu prawnego (wyrok SA w Szczecinie z dnia 6 lutego 2014 r., II AKa 1/14, LEX nr 1441560). Istotą prewencji ogólnej nie jest więc wyłącznie wymierzanie surowych kar pozbawienia wolności, lecz kształtowanie w społeczeństwie przekonania o nieuchronności kary, jej dostosowanie do stopnia winy sprawcy i okoliczności podmiotowo-przedmiotowych czynu, a zatem karanie sprawiedliwe i tworzące atmosferę zaufania do obowiązującego systemu prawnego (wyrok SA w Szczecinie z dnia 6 lutego 2014 r., II AKa 1/14, LEX nr 1441560). Zarzut rażącej niewspółmierności kary, niezależnie od kierunku, o którym mowa w art. 438 pkt. 4 k.p.k. w kontekście powyższych wskazań może zatem in concreto okazać się skutecznym w razie wykazania przez podnoszącego zarzut jednej z niżej wskazanych sytuacji: wykazania wpływu na wysokość orzeczonej kary wzięcia przez orzekający sąd okoliczności z tej perspektywy irrelevantnej, bądź to z perspektywy art. 53 § 1 k.k. jako takiego, bądź też okoliczności na płaszczyźnie dyrektyw sądowego wymiaru kary mających znaczenie, natomiast nie występujących in concreto, wadliwie ustalenie istnienia okoliczności obciążającej lub wadliwie nie ustalenie okoliczności łagodzącej, wreszcie przydanie nadmiernego znaczenia poszczególnym, relevantnym okolicznościom.

Kierując się powyższymi wskazaniami jako nietrafny oceniono zarzuty kwestionujące, w przeciwnych kierunkach, wysokość kar pozbawienia wolności orzeczonych wobec oskarżonego S. D.. Zgodzić można się z prokuratorem, iż biorąc pod uwagę czas okresu działania oskarżonego, jego motywację i determinację, sytuację motywacyjną, ilości i rodzaj wprowadzonych do obrotu narkotyków, rolę w popełnionym przestępstwie (kierowniczą) orzeczone wobec oskarżonego kary jednostkowe roku pozbawienia wolności (za przestępstwo z art. 258 § 3 k.k.) oraz 56 ust. 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii (3 lat) przy nie pominięciu okoliczności, iż oskarżony mimo młodego wieku był już karany (choć na kary łagodniejszego rodzaju - grzywny oraz kary pozbawienia wolności o charakterze probacyjnym), mogą być uznane za łagodne natomiast w ocenie Sądu Apelacyjnego biorąc pod uwagę to, iż za to za „główne” przestępstwo z art. 56 ust. 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii wymierzono oskarżonemu karę o połowę wyższą od minimum ustawowego zagrożenia, nie mogą być ono oceniane jako kary rażąco niewspółmierne przez swą łagodność, a tylko taka ocena biorąc pod uwagę treść art. 438 pkt. 4 k.p.k. uprawniałaby sąd odwoławczy do zmiany zaskarżonego wyroku, nakazując w pozostałych przypadkach pozostawienie orzeczenia o karze w mocy, przy poszanowaniu określonej swobody sądu I instancji w procesie wymiaru kary w ramach dyrektyw wynikających z art. 53 k.k. i inne. Biorąc pod uwagę silny związek przedmiotowo - podmiotowy pomiędzy oboma przestępstwami przypisanymi oskarżonemu, popełnionymi jednocześnie brak było, biorąc pod uwagę treść art. 85 a k.k., podstaw do zmiany wyroku w zakresie orzeczonej wobec tego oskarżonego kary łącznej 3 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności, orzeczonej w wymiarze o 5 miesięcy przekraczające minimum wynikające z treści art. 86 § 1 k.k. Akceptując orzeczenia o karach jednostkowych oraz o karze łącznej pozbawienia wolności, a więc podlegających faktycznemu wykonaniu pamiętać należy, iż jest ona karą która z uwagi na swój wymiar będzie podlegała wykonaniu w warunkach zakładu karnego, przy jednoczesnym zaistnieniu obostrzenia w zakresie czasu niezbędnego do uzyskania uprawnień co do możliwości ubiegania się o warunkowe przedterminowe zwolnienie, orzeczonej wobec sprawcy młodego, co do którego zapewni ona odpowiednio długi okres oddziaływania resocjalizacyjnych jak też konieczny element dolegliwości, celem skłonienia oskarżonego do przestrzegania w przyszłości porządku prawnego, nie nabierają jednocześnie cech niepożądanego in concreto kary zbędnie długoterminowej. Taka ocena orzeczonych kar jako łagodnych implikuje nietrafność zarzutu obrońcy oskarżonego podnoszącego rażąco niewspółmierność przez surowość orzeczonej kary jednostkowej 3 lat pozbawienia wolności, w szczególności biorąc pod uwagę okoliczności związane z czasem dokonania tego przestępstwa, motywacją, ilością wprowadzanych narkotyków, rolą w popełnionym przestępstwie. Całkowicie nietrafny jest tym aspekcie twierdzenie obrońcy dotyczące wadliwej oceny znaczenia uprzedniej karalności oskarżonego, bowiem treść uzasadnienia zaskarżonego wyroku nie pozostawia najmniejszej wątpliwości, iż Sąd I instancji prawidłowo ustalił charakter kar orzeczonych wobec oskarżonego w przeszłości, które wykluczają możliwość przyjęcia wobec niego działania w warunkach recydywy o której mowa w art. 64 k.k., stąd takowa nie została przyjęta, a tym samym nie mogła być brana pod uwagę w procesie wymiaru kary, jednocześnie właściwej uwagi obrońcy oskarżonego uszła istotna okoliczność to jest zaistnienie w zakresie tego przestępstwa 2 podstaw obligatoryjnego nadzwyczajnego obostrzenia kary, biorąc pod uwagę ustalenie jego dokonania w warunkach art. 65 § 1 k.k. (w ramach działania zorganizowanej grupy przestępczej, przy uczynieniu sobie z popełnienia przestępstwa stałego źródła dochodu) oraz czynu ciągłego w rozumieniu art. 12 § 1 k.k. (nakazującego - art. 57b k.k. w takim przypadku orzeczenie kary powyżej ustawowego minimum). Obrońca podnosząc także niewzięcie pod uwagę wszystkich okoliczności

przemawiających na korzyść oskarżonego, sam w istocie nie wskazuje jakie to relewantne w znaczeniu wyżej określonym okoliczności miały ująć w ogóle uwadze Sądu, bądź też zostały wadliwie ocenione co do swego znaczenia na płaszczyźnie wymiaru kary co czyni to twierdzenie w istocie gołosłownym.

Jako nietrafny, choć z różnych powodów, oceniano także twierdzenia obrońcy oskarżonego A. B. zarzucającego rażącą niewspółmierność przez swą surowość obu kar jednostkowych (co determinowało także ocenę kary łącznej). W zakresie kary pozbawienia wolności orzeczonej za przestępstwo z art. 258 § 1 k.k. w wymiarze 4 miesięcy pozbawienia wolności, obrońca rażącej niewspółmierności upatruje w nie orzeczeniu tej kary w wymiarze minimum ustawowego zagrożenia za ten typ czynu zabronionego (jak można wnioskować z wniosku odwoławczego obejmującego żądanie wymierzenia kary 3 miesięcy pozbawienia wolności). Nie budzi zatem wątpliwości to, iż różnica pomiędzy karą orzeczoną a karą określoną przez obrońcę jako współmierną wynosi miesiąc, a więc okres wyrażającą najkrótszy na gruncie k.k. okres czasu przy użyciu którego można określić rozmiar kary pozbawienia wolności. Na poziomie modelowym to jest treści art. 438 punkt 4 k.p.k. nie można a priori wykluczyć procesowej możliwości oceny takiej, minimalnej z perspektywy orzekania danego rodzaju kary, różnicy jako prowadzącej w efekcie do orzeczenia kary rażąco niewspółmiernej, natomiast w ocenie Sądu Apelacyjnego chodzić w tym przypadku musi o sytuacje wyjątkowe, a więc tak wyraźną, wręcz skrajną, relację pomiędzy okolicznościami łagodzącymi (ich ilością oraz wagą), a obciążającymi której efektem jest konieczność orzeczenia kary nie surowszej niż w granicach minimum ustawowego zagrożenia (a jednocześnie niezastąpienia sytuacji podstaw do nadzwyczajnego złagodzenia kary z art. 60 § 2 k.k., czy orzeczenia kary z zastosowaniem takich instytucji jak art. 37a itp.). Nie negując okoliczności podnoszonych w tym kontekście przez obrońcę a związanych z dotychczasowym sposobem życia, zachowaniem w trakcie postępowania, sytuacją rodzinną to okoliczności te, jak się wydaje miał w polu widzenia Sąd I instancji z jednej strony, z drugiej takie elementy jak czas udziału oskarżonego w zorganizowanej grupie, jego pozycję, sytuację motywacyjną, które łącznie ujmowane przekonują o niewadliwości orzeczenia w zakresie kary w stopniu minimalnym przekraczającym minimum ustawowego zagrożenia.

Z kolei w zakresie kary orzeczonej za przestępstwo z art. 56 ust. 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii jej rażącej niewspółmierności obrońca upatruje w nieskorzystaniu przez Sąd I instancji z instytucji z art. 37b, a więc orzeczenia tzw. kary mieszanej, obejmującej 2 komponenty, a więc pierwszego w postaci kary pozbawienia wolności w rozmiarze nieprzekraczającym 6 miesięcy oraz drugiego - kary ograniczenia wolności. Oceniając ten zarzut jako nietrafny zwrócić należy uwagę, że nie jest kwestionowane to iż przypisane oskarżonemu przestępstwo z art. 56 ust. 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomani jest zagrożone karą pozbawienia wolności od 2 do 12 lat, nie zostało także zakwestionowane ustalenie (ocena prawna) jego dokonanie w warunkach art. 65 § 1 k.k. (w ramach działania zorganizowanej grupy przestępczej, przy uczynieniu sobie z popełnienia przestępstwa stałego źródła dochodu) oraz czynu ciągłego w rozumieniu art. 12 § 1 k.k. (nakazującego - art. 57b k.k. w takim przypadku orzeczenie kary powyżej ustawowego minimum). Jak trafnie przyjmuje się w orzecznictwie (por. wyrok Sądu Najwyższego - Izba Karna z dnia 22 lutego 2023 r., V KK 331/22) „istnienie podstawy do nadzwyczajnego obostrzenia kary w oparciu o treść art. 57b KK w związku ze skazaniem w warunkach określonych w art. 12 § 1 KK nie uniemożliwia zastosowania instytucji określonej w art. 37b KK. Może to jednak nastąpić, gdy w konkretnej sprawie, przy uwzględnieniu wysokości dolnej granicy ustawowego zagrożenia karą pozbawienia wolności, możliwe jest jej orzeczenie w takim wymiarze, że jej obligatoryjne obostrzenie (powyżej dolnej granicy ustawowego zagrożenia) powoduje, że wymiar tak orzeczonej kary nie przekracza 3 miesięcy pozbawienia wolności, a jeżeli górna granica ustawowego zagrożenia wynosi przynajmniej 10 lat - 6 miesięcy pozbawienia wolności, czyli tylko wówczas gdy możliwe jest jednocześnie respektowanie obligatoryjnego charakteru przepisu art. 57b KK oraz treści art. 37b KK w zakresie maksymalnej wysokości kary pozbawienia wolności jako kary sekwencyjnej orzeczonej za dany występki. W praktyce jest to możliwe jedynie w zakresie tych występki, w których dolna granica ustawowego zagrożenia nie przekracza 5 miesięcy pozbawienia wolności”, która to sytuacja biorąc pod uwagę w/w wysokość minimum ustawowego zagrożenia jest in concreto wykluczona. Trafnie przyjmuje się także, że instytucja uregulowana w art. 37b k.k. należy do sfery sądowego wymiaru kary, jej stosowanie jest fakultatywne, lecz nie stanowi ona swoistej podstawy do stosowania nadzwyczajnego złagodzenia kary. Tym samym, istnienie kolizji pomiędzy regulacjami z art. 37b k.k. i art. 64 § 2 k.k. (stanowiącego podstawę do nadzwyczajnego obostrzenia kary), jest tylko pozorne i w takim przypadku nie mają zastosowania unormowania

kolizyjne przewidziane w art. 57 k.k. W konsekwencji „instytucję przewidzianą w art. 37b wolno stosować również do sprawców, którzy popełnili przestępstwo w warunkach określonych w art. 64 § 2 i art. 65; naturalnie o ile in concreto nie ma zastosowania przewidziany w art. 64 § 2 obowiązek wymierzenia kary pozbawienia wolności przypisanej za dane przestępstwo powyżej dolnej granicy ustawowego zagrożenia albo wprawdzie ma on zastosowanie, ale da się go zrealizować przez wymierzenie kary w wysokości nieprzekraczającej 3 miesięcy „ (por.J.Majewski w Wróbel Włodzimierz (red.), Zoll Andrzej (red.), Kodeks karny. Część ogólna. Tom I. Część I. Komentarz do art. 1-52, wyd. V), podobnie wyrok SN z 7.11.2023 r., IV KK 412/23, LEX nr 3623600. „instytucję przewidzianą w art. 37b k.k. wolno stosować do sprawców, którzy popełnili przestępstwo w warunkach określonych w art. 64 § 2 k.k., o ile na gruncie konkretnej sprawy nie ma zastosowania przewidziany w art. 64 § 2 k.k. obowiązek wymierzenia kary pozbawienia wolności przypisanej za dane przestępstwo powyżej dolnej granicy ustawowego zagrożenia (np. przy zastosowaniu art. 57 § 2 k.k.) albo wprawdzie ma on zastosowanie, ale da się go zrealizować przez orzeczenie kary pozbawienia wolności powyżej dolnego zagrożenia ustawowego, mieszczącej się jednak w granicach wyznaczonych treścią art. 37b k.k.” co z powodów wyżej wskazanych jest in concreto niemożliwie.

Jako trafne oceniono podniesienie przez prokuratora uchybienia w zakresie wadliwego określenia wysokości równowartości korzyści majątkowej osiągniętej przez oskarżonego A. B., a co skutkowało wadliwym, zbyt niskim, określeniem wysokości tego przypadku jako środka karnego na podstawie art. 45 § 1 k.k. (niezależnie od tego, iż zbędne z procesowego punktu widzenia prokurator tożsame uchybienie ujmował w 3 odrębnych zarzutach apelacyjnych - punkt II, III i VI). Syntetyczne wskazania zawarte w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku (strona 55) o ustaleniu tej kwoty na podstawie informacji uzyskanych z wyjaśnień oskarżonego uzasadnia wnioszek, iż tego rodzaju ustaleń faktycznych, Sąd I instancji dokonał w oparciu o wyjaśnienia oskarżonego z postępowania sądowego, a które to wyjaśnienia co do zasady, z tego etapu postępowania Sąd ten ocenił - trafnie zdaniem Sądu Apelacyjnego - krytycznie (strona 39), słusznie aprobując wiarygodność wyjaśnień złożonych w postępowaniu przygotowawczym, poza pierwotnymi. W tym kontekście trafnie w apelacji prokuratora podniesiono, odwołując się do konkretnych wyjaśnień z postępowania przygotowawczego (co czyni zbytecznym ich ponowne przywoływanie), iż ówczesny podejrzany wskazał, poprzez podanie wartości granicznych to jest od - do liczbę wykonywanych w określonym okresie czasu przesyłek z narkotykami, jak też wysokości wynagrodzenia otrzymywanego za zrealizowanie pojedynczej przesyłki, a więc 2 składowych, których łączne uwzględnienie prowadzi do ustaleń w zakresie wysokości uzyskanej faktycznie korzyści majątkowej. Z tej perspektywy przyjęcie najmniejszych ze wskazanych przez ówczesnego podejrzanego wartości co do obu czynników prowadzi do możliwości dokonania stanowczego ustalenia, iż łączna wysokość osiągniętej korzyści majątkowej wyniosła nie mniej niż 5700 zł, a w konsekwencji przypadkowi na podstawie art. 45 § 1 k.k. winna ulegać ta minimalna, pewna dowodowa wartość, nie zaś wartość przyjęta w zaskarżonym wyroku w oparciu o co do zasady niewiarygodne wyjaśnienia oskarżonego z postępowania sądowego. Oceniając w tym zakresie wartość dowodową wyjaśnień oskarżonego z postępowania przygotowawczego pamiętać należy, iż trudno założyć aby składając tego rodzaju wyjaśnienia, w których podejrzany opisał szereg różnych okoliczności, miałby on bez racjonalnego uzasadnienia złożyć wyjaśnienia w zakresie bezpośrednio go dotyczącym przypisując sobie dokonanie większej ilości przesyłek, czy też otrzymanie pieniędzy których w rzeczywistości miał nie otrzymać, co dodatkowo przemawia za wiarygodnością tych wyjaśnień z postępowania przygotowawczego. Konsekwencją uwzględnienia podniesionego uchybienia była zmiana zaskarżonego wyroku w zakresie określenia wysokości przypadku równowartości korzyści majątkowej.

O wynagrodzeniu obrońcy z urzędu osk. A. B. orzeczono mając na uwadze udział w postępowaniu odwoławczym, przy zakończeniu postępowania na jednym terminie rozprawy, należny podatek od towarów i usług, wnioszek obrońcy wraz z oświadczeniem, iż koszty te nie zostały do tej pory w żadnej części pokryte. Podstawę ku temu dawał przepis art. 29 ust. 1 ustawy z dnia 26 maja 1982r. Prawo o adwokaturze (tekst jednolity: Dz. U. z 2019r., poz. 1513, z późniejszymi zmianami). Wysokość wynagrodzenia adwokackiego, mając na uwadze orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego , Sądu Najwyższego, wskazujące na brak konstytucyjnych podstaw do różnicowania wysokości dla wynagrodzenia obrońcy (pełnomocnika) działającego z wyboru oraz z urzędu ustalono uwzględniając w zakresie samych stawek § 11 ust.2 pkt.5 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015r. w sprawie opłat za czynności adwokackie (Dz.U.poz.1800 z późn.zm).

Oskarżonych zwolniono od kosztów sądowych mając na uwadze ,iż orzeczono wobec nich karę pozbawienia wolności w wymiarze przewyższającym lub zbliżonym z terminem przedawnienia ściągальności kosztów sądowych, brak istotnych składników majątkowych, co czyni wątpliwym możliwość uiszczenia przez nich, dobrowolnie bądź też przymusowo, tychże kosztów.

<i>S SA Piotr Kaczmarek</i>	<i>S SA Bogusław Tocicki</i>	<i>S SA Andrzej Szliwa</i>
------------------------------------	-------------------------------------	-----------------------------------